III.

Versuchte Erklärung der L. 13. §. 11. et L. 14. Dig. locati conducti.

Von dem
Präsidenten des Tribunals zu Coblenz, v. Herrestorff.

Der Contractus locationis et conductionis gehört in die Zahl derjenigen Contracte, welche durch Einwilligung gevollkommnet werden [1]). Da er durch Gebrauch oder Genuß der Sachen zum Nutzen beider Theile, ohne Veränderung des Eigenthums, sich auszeichnet, oder durch Dienste, so eignet er sich nach seiner Natur, mehr als andere Contracte, zu jeder Wiederholung oder Erneuerung. Hängt die Wiederholung von ausdrücklich erklärtem Willen der Contrahenten ab, so leidet sie keine Schwierigkeit. Eben so leicht schmiegt sie sich unter den Lehrsatz: eadem est vis taciti, quae expressi [2]). Mit diesem Rechtsgrunde stimmt überein, daß dem Verbleiben in der Pachtung, oder in der Miethung, nach erfüllter Zeit, auf welche sie eingegangen war, die Kraft stiller Einwilligung in Wiederpachtung oder Wiedermiethung zugeschrieben wird [3]). Natürlich kann die Wiederpachtung, oder die Wiedermiethung, keine Wirkung hervorbringen wider einen Anderen, welchem weder ausgedrückte, noch aus dem Verbleiben in der Pachtung oder in der Miethung hergeleitete stille, Einwilligung sich entgegen

---

1) Pr. Inst. de obl. ex cons. L. 1. D. loc. cond. L. 2. pr. et §. 1. D. de obl. et act.

2) L. 2. pr. Dig. de pactis. Sed etiam tacite consensu convenire intelligitur.

3) Qui impleto tempore conductionis remansit in conductione, non solum reconduxisse videbitur, sed etiam pignora videntur durare obligata. L. 13. §. 11. Dig. loc. cond.

setzen läßt [4]). Dasselbe Rechtsverhältniß tritt ebenfalls ein, wenn Grundstücke eines gemeinen Wesens verpachtet gewesen [5]).

Insbesondere ist Grundstücken, welche Früchte tragen, und Wohnhäusern gemein, daß deren Pachtung oder Miethung gewöhnlich mehrere wiederholte Pachtungen oder Miethungen begreift, zuweilen aber auch eine einzige und untheilbare darbietet; je nachdem der Pachtlohn, oder der Miethzins, (pensio, merces) für einzelne Zeitabschnitte, z. B. jedes Jahres, bedungen worden, oder für eine gewisse Zeit der Pachtung oder der Miethung zusammengenommen — in welchen Fristen übrigens die Zahlung unterschieden und getheilt seyn mag. Jene Verschiedenheit hat ihren Grund in dem Wesen des Contracts selbst. Drei wesentliche Stücke bilden ihn. a) Einwilligung der Contrahenten. b) Gewisser, durch Zeit oder durch andere Art der Vollendung bestimmter, Gebrauch oder Genuß der Sachen. c) Dafür gegenseitig bedungener Pachtlohn oder Miethzins.

L. 13. §. 11. cit. hat Grundstücke, welche Früchte tragen, und Wohnhäuser, zu Gegenständen. Wenn aber in Ansehung dieser die Dauer stiller Wiederpachtung, oder Wiedermiethung, entwickelt ist, so erkennt man zugleich die Dauer, welche stiller Wiedermiethung anderer Sachen zukommt, so wie der stillen Wiederdingung der Dienste. Denn der Begriff des Gesetzes (sententia legis) verbreitet sich sowohl über Dienste, als andere Sachen, außer fruchttragenden Grundstücken, und außer Wohnhäusern [6]).

Weder die Art, Grundstücke durch gleiche Saaten aller Jahre zu benutzen, oder durch Abwechselung, je nach der Abtheilung des Felds in verschiedene Gewinnungen, noch die Betrachtung, daß Wohnhäuser jeden Augenblick gleichmäßigen Nutzen gewähren, haben eigene Kraft, die Dauer der Wiederpachtung oder der Wiedermiethung zu bestimmen. Sie kommen als zufällige Verhältnisse stiller Wiederpachtung oder Wiedermiethung hinzu, wie der ausgedrückten Pachtung oder Miethung. Die Bestimmung der Dauer, welche die stille Wiederpachtung oder Wiedermiethung annimmt, ist nothwendig aus der vorhergehenden Pachtung oder Miethung zu schöpfen, wegen stillschweigender Erneuerung derselben. Jene Erneuerung darf aber nicht

---

4) Daher fährt der L. all. 13. §. 11. fort: Sed hoc ita verum est, si non alius pro eo in priore conductione res obligaverat; hujus enim novus consensus erit necessarius.

5) Eadem causa erit, et si reipublicae praedia locata fuerint. L. all.

6) L. 12. Dig. de legibus. L. 6. D. de verbor. significat.

über das Maaß stiller Einwilligung erstreckt werden, welche durch das Verbleiben in der Pachtung, oder in der Miethung, nach geendigter Zeit an Tag gelegt wird; denn weiterhin ist sie von ihrem eigenen Grunde verlassen.

1) Des Genusses wegen, welcher den Raum eines Jahres erfordert, damit er wiederkehre, werden Grundstücke, welche Früchte tragen, am häufigsten so verpachtet, daß die Contrahenten über den Pachtlohn für die Zeit eines Jahres übereinkommen, und zugleich die Pachtung auf mehrere folgende Jahre verlängern. Ist auf diese Weise der Pachtlohn für jedes besondere Jahr bedungen worden, so ist ein Pachtjahr als einfache und besondere Pachtung anzusehen, welche in jedem folgenden Jahre wiederholt wird. Die Pachtung empfängt daher durch das Verbleiben in derselben nach erfüllter Zeit stillschweigende Erneuerung in einem Jahre; nicht aber die verlängerte Pachtung, wie sie durch ausgedrückte Uebereinkunft in den folgenden Jahren fortgesetzt worden; indem das Verbleiben in der Pachtung in einem Jahre eine stille Einwilligung nicht äußert für die folgenden Jahre, in Ansehung deren die vorhergehende Pachtung die ausgedrückte Einwilligung darbot [7]. Die auf uns gekommenen Werke römischer Schriftsteller über die Landwirthschaft belehren uns, daß die verschiedene Art, Grundstücke als Brachfeld nach Abwechselung der Jahre oder der Fruchtgattungen zu benutzen [8], oder alle Jahre ohne solchen Wechsel zu besäen [9], den Römern nicht unbekannt, sondern ebenfalls gebräuchlich war. Welche Eintheilung des Feldes, welche Abwechselung der Saaten der Pachtung nach eigener Bestimmung, oder nach dem Gebrauche der Gegend, zur Richtschnur dienen mag, sie ändert nicht das Wesen einfacher Pachtung, welcher jene zufälligen, von beiden Contrahenten gekannten, Verhältnisse nicht widerstreben, mithin angepaßt werden müssen. Die überschrittene Eintheilung des Feldes, oder die hintangesetzte Abwechselung der Saaten zum Nachtheile des Verpachters, entgehet demnach nicht dem Looſe, welches L. 25. §. 3. Dig. loc. cond. ihr vorbehalten hat. Auf wie viele Jahre aber immer die Fortsetzung vorhergehender Pachtung beliebt worden, die Jahre, in welche jene

---

7) Quod autem diximus, taciturnitate utriusque partis colonum reconduxisse videri, ita accipiendum est, ut in ipso anno, quo tacuerint, videantur locationem renovasse, non etiam in sequentibus annis. L. all. 13. §. 11. D. 19. 2.

8) Vervatum (rus,) ager novalis.

9) Terra restibilis.

Pachtung sich ausbreitet, unterscheiden sich in eben so viele einfache und besondere Pachtungen [10]. Die Folgerung stiller Einwilligung aus dem Verbleiben in der Pachtung läßt keine andere und weitere Dauer der Wiederpachtung zu in dem zweiten Jahre [11]. Es gilt auch gleich, ob das Verbleiben in der Pachtung die Zeit erloschener ersten Pachtung übersteigt.

2) Dem Verbleiben in der Miethung der Wohnhäuser und anderer Gebäude nach erfüllter Zeit wird im Eingange der L. 13. §. 11. loc. cond. gleiche Kraft stiller Einwilligung in Wiedermiethung zuerkannt. Wohnhäuser gewähren aber den Nutzen eines Gebrauchs, welcher sich in jedem Augenblicke gleich ist. Dadurch erleichtern sie die einfache Miethung zu jedem beliebigen längern oder kürzern Zeitabschnitte eines Jahres, eines halben Jahres, eines viertel Jahres, eines Monates, einer Woche, ohne daß sie ausgedrückter Wiederholung der Miethung durch mehrere gleiche Zeitabschnitte widerstehen. Wie die einfache Miethung der Wohnhäuser die Zeit ihrer Dauer nach jenen verschiedenen Zeitbschnitten zu bestimmen pflegt, so nimmt nothwendig die stille Wiedermiethung dieselbe Dauer, aus Kraft erneuerter einfachen Miethung an. Die Wiedermiethung der Wohnhäuser weicht mithin in Ansehung ihrer Dauer ab von der Wiederpachtung der Grundstücke, welche Früchte tragen. Je nachdem die einfache Miethung zu verschiedenem Zeitabschnitte eines ganzen oder eines halben Jahres, eines Monats oder einer Woche, vorher bestanden hat, eben so wird jeder durch stille Wiedermiethung verbunden — oder, was dasselbe ist, je nachdem er gewohnt hat vermöge vorhergehender Miethung, welche durch die stille Wiedermiethung wieder auflebt [12]. Die je nach verschiedenem Zeitabschnitte gehabte Wohnung, unter welcher die vorhergehende einfache Miethung verstanden wird, bezeichnet demnach das Maaß der Dauer, welche auf die Wiedermiethung übergeht. Warum sollte der bei Landgütern durchgeführte Grund: „hoc enim ipso, quo tacuerunt, consensisse videntur," in Ansehung der Wohnhäuser eine andere

---

10) Et si lustrum forte ab initio fuerat conductioni praestitutum.

11) Sed et si secundo quoque anno post finitum lustrum nihil fuerit contrarium actum, eandem videri locationem in illo anno permansisse; hoc enim ipso, quo tacuerunt, consensisse videntur. Et hoc deinceps in unoquoque anno observandum est. L. all. 13. §. 11. Dig. 19. 2.

12) In urbanis autem praediis alio jure utimur, ut, prout quisque habitaverit (conduxerit aedes,) ita et obligetur. L. all. 11. §. 13. in f. Dig. 19. 2.

und verschiedene, nicht aber eine gleichartige, zu vorhergehender einfacher Miethung passende, Dauer stiller Wiedermiethung zur Folge haben? Jede andere Auslegung verstößt gegen alle Grundsätze des Rechts und die Bedeutung der Worte. Anerkanntem Rechtsverhältnisse stiller Uebereinkunft, auf welche die Wiedermiethung sich stützt, ist zuwider, daß sie willkühriger Auflösung überlassen werde; denn dadurch wird sie ja verlängert. Darf die ausgedrückte einfache Miethung nicht zu jeder Zeit verlassen werden, so muß dasselbe gelten von stiller Wiedermiethung, welche ihr blos nachahmt. Insbesondere ist die Deutung irrig und sich widerstreitend, welche die Thatsache fortgesetzter Wohnung als Grund der Wiedermiethung und zugleich als Maaß der die Wiedermiethung endigenden Dauer annimmt, und durch die angeführte Stelle das Verhältniß der Zeit ausgedrückt wissen will, nach welchem der Miethzins zu zahlen sey. Der Miethzins, wie die Uebereinkunft ihn zusammengefügt hat, und der gegenseitig zu gewissem Zeitabschnitte bestimmte Gebrauch der Wohnung, gehören zu dem Inbegriffe vorhergehender einfachen Miethung. Man stört und zerreißt jenen Inbegriff, wenn man den sich auf den Zins beziehenden Theil vorhergehender Miethung als Maaßstab schuldiger Zahlung für die etwa fortgesetzte Wohnung nach geendigter Zeit beibehält, und auf die Wiedermiethung überträgt, und dagegen den gegenseitigen zu gewissem Zeitabschnitte bestimmten Gebrauch der Wohnung als andern Theil von der Wiedermiethung trennt. Will man den Miether blos verbinden; je nachdem er die Wohnung fernerhin nach erfüllter Zeit der Miethung fortsetzt, so mangelt aller gültige Grund wie die Bestimmung eines Gesetzes, wodurch der vorherige Miethzins zur Richtschnur künftiger Zahlung erhoben wird. So wenig aber die Worte: ut, prout quisque habitaverit, ita et obligetur, eine schwankende und unbestimmte Verbindlichkeit andeuten, welche aus der Thatsache fortgesetzter Wohnung, ohne alle Erneuerung hervorgehender einfachen Miethung entspringt, eben so sehr weicht von deren eigenthümlichem Verstande die andere Deutung ab, welche die Verbindlichkeit der Wiedermiethung nach dem Maaße, wie jeder gewohnt habe, mit der gleichsam gegentheiligen Erklärung vertauschen will, „den Miethzins nach Verhältniß der Zeit zu zahlen.“ Jene kündigt die Entstehung neuer Verbindlichkeit durch Wiedermiethung an. — Diese stützt sich auf Endigung der Miethung vor der Zeit. Die Verschiedenheit beider Verbindlichkeiten leuchtet aus den Stellen ein, welche sich auf geendigte Pachtung oder Miethung vor der Zeit beziehen. In dem Falle, in welchem die Pachtung wegen des erloschenen Nießbrauchs und die Miethung wegen des abgebrannten Wohnhauses geendigt

wird, drückt ein Gesetz so sich aus: Sed an ex locato teneatur conductor, ut pro rata temporis, quo fructus est, mercedem praestet, Marcellus quaerit. — — Et magis admittit, teneri eum rel.: in exustis quoque aedibus ejus temporis, quo aedificium stetit, mercedem praestandam rescripserunt [13]). Ein anderes Gesetz bedient sich ähnlicher Ausdrücke [14]). In L. 33. Dig. loc. cond. kommt der Fall vor, in welchem das Grundstück, welches verpachtet gewesen, zu öffentlichem Bedürfnisse des Staats eingezogen worden. Gleichwie der Verkäufer genug thut, daß er dem Käufer den Preis ersetzt, welchen er von dem Staate annehmen mußte, eben so wird die Pachtung geendigt, und der Verpachter erhält den Pachtlohn der Zeit, in Ansehung welcher der Pachter den Genuß gehabt hat. Wie in beiden vorhergehenden Gesetzen, so wird auch hier dieselbe Sprache beibehalten, welche die Endigung der Pachtung verkündigt [15]).

Bliebe noch der mindeste Zweifel übrig über die sich nach dem Maaße vorhergehender einfachen Miethung erneuernde stille Wiedermiethung, so muß ihn der Beweisgrund lösen — genommen von stiller Wiederpachtung oder Wiedermiethung, welcher die Dauer der um einen einzigen Pachtlohn oder Miethzins für die Zeit mehrerer Jahre zusammen eingegangenen Pachtung oder Miethung zugeeignet wird [16]).

Hieher ist übrigens zu ziehen, was vorher von stiller Wiederpachtung gesagt worden, welche für ein Jahr gilt, wenn der Pachtlohn für ein Jahr bedungen, und die Pachtung in mehrere folgende Jahre verlängert worden. Dasselbe hat Statt in

---

13) L. 9. §. 1. Dig. locati conducti.

14) Aedilis in municipio balneas conduxerat, ut eo anno municipes gratis laverentur: post tres menses incendio facto respondit, posse agi cum balneatore ex conducto, ut pro portione temporis, quo lavationem non praestitisset, pecuniae contributio fieret. L. 30. §. 1. Dig. 19. 2.

15) Nam et si vendideris mihi fundum, isque prius, quam vacuus traderetur, publicatus fuerit, teneris ex empto. Quod hactenus verum erit, ut pretium restituas, non ut etiam id praestes, si quid pluris mea intersit, eum vacuum mihi tradi. Similiter igitur et circa conductionem servandum puto, ut mercedem, quam praestiterim, restituas, ejus scilicet temporis, quo fruitus non fuerim: nec ultra actione ex conducto praestare cogeris. L. all. 33. Dig. 19. 2.

16) In eo, quod plus est, semper inest et minus. L. 110. pr. Dig. de regulis juris.

stiller Wiedermiethung, welche der sich auf gleiche Weise in mehrere Jahre oder andere Zeitabschnitte verbreitenden Miethung nachfolgt. Sie schränkt sich ein auf ein Jahr, oder einen andern Zeitabschnitt — wiederholt sich in dem zweiten durch fortgesetztes Verbleiben in der Wohnung und eben so weiter — sey es schon, daß sie die Zeit erster Miethung überschreitet [17]. Denn überflüssig wäre gewesen, dasselbe zum zweiten Male zu sagen [18].

3) Bei einzelnen Grundstücken ist der Fall nicht selten, daß die Brache deren Genuß in abwechselnden Jahren unterbricht. Es gibt andere Grundstücke, welche den Verlauf mehrerer Jahre erfordern, damit sie den hauptsächlichen Genuß, wegen dessen sie gepachtet werden, wieder hervorbringen. Oft endlich setzen die Contrahenten in der zusammengefaßten Zeit der Pachtung, oder der Miethung, einen besondern Nutzen. Zu jenen Rücksichten paßt die Pachtung, oder die Miethung, welche auf gewisse Zeit mehrerer Jahre zusammengenommen um einen einzigen Pachtlohn oder Miethzins eingegangen wird. Sie erscheint unter jener Gestalt als einzige und untheilbare Pachtung oder Miethung. Der Forderung stiller Uebereinkunft sagt aber nicht weniger zu, daß die Wiederpachtung oder die Wiedermiethung alsdann derselben Dauer theilhaftig werde, in welche die vorhergehende Pachtung, oder die Miethung, verlängert gewesen, mag von Landgütern oder von Wohnhäusern und andern Gebäuden die Frage seyn. Die Ausnahme zu Ende L. ali. 13. §. 11. loc. cond., welche sich auf beide, sowohl auf die Wiederpachtung fruchttragender Grundstücke, als auf die Wiedermiethung der Wohnhäuser und anderer Gebäude bezieht, gehört hieher, und deutet vorläufig jene Dauer stiller Wiederpachtung oder Wiedermiethung an, wenn eine gewisse Zeit der Pachtung oder der Miethung zusammengefaßt u. dafür ein einziger Pachtlohn oder Miethzins beliebt worden. Nisi in (supra) scriptis (quae spectant praedia tam rustica quam urbana) certum tempus conductionis comprehensum est. Nichts hindert, sich jene Verschlingung hinzu zu denken. Die folgende, L. 14. Dig. loc. cond., aber spricht die voraus durch die Ausnahme angekündigte Dauer bestimmt aus, welche die Pachtung auf gewisse Zeit stiller Wiederpachtung mittheilt, und nach ihr wird von dem Verpachter dafür gehalten, daß derselbe, da er den Pachter nach vollbrachter Zeit der Pachtung in dem Hofgute läßt, wie vor-

17) L. 26. Dig. de legibus.

18) L. 27. Dig. ejus tit.

der verpachte [19]). Der Zusatz: et hujusmodi contractus neque verba neque scripturam utique desiderant, sed nudo consensu convalescunt, beweißt, daß schriftlicher Aufsatz auf die Dauer stiller Wiederverpachtung oder Wiedermiethung so wenig Einfluß hat, als solcher zu der Pachtung oder zu der Miethung erfordert wird. Insbesondere wird dadurch die angenommene Verschlingung in der zu Ende L. 13. §. 11. Dig. loc. cond. angehängten Ausnahme gerechtfertiget, so wie überhaupt die gegebene Erklärung beider Gesetze, L. 13. §. 11. et L. 14. Dig. loc. cond., den Grundsätzen des Rechts zuzusagen scheint.

IV.

Die Partei, auf deren, in dem gerichtlichen Gewahrsam befindlichen, Schrift das Präsentatum mangelt, ist, der Regel nach, zu einem weitern Beweis der zeitigen Ueberreichung nicht anzustrengen.

Von Gensler.

In den teutschen Gerichten findet man eine der Gerichtspersonen verpflichtet, sey es der Dirigent, Actuar, oder eine Hülfsperson, auf jeden einlaufenden schriftlichen Vortrag sofort [1]) die Zeit der Uebergabe an das Gericht zu bemerken — Jahr, Monat und Tag — ja bei den vom Moment zu dem Moment zu berechnenden Nothfristen selbst die Stunde. Jene Bemerkung führt bekanntlich den Namen: das Präsentatum. Diese gerichtliche Beglaubigung der Ueberreichungszeit wird, wie die Erfahrung lehrt, bisweilen vergessen, und es tritt dann der Gegner, welcher aus dem Versäumniß einen Vortheil ziehen,

---

19) Qui ad certum tempus conducit, finito quoque tempore colonus est; intelligitur enim dominus, cum patitur colonum in fundo esse, ex integro locare.

1) Ohne erst zu prüfen, ob die Schrift zuläßig sey, oder nicht. Gönner in dem Handbuch Abh. 9. §. 7.